

12.05.2007 р. № 698 в редакції постанови від 04.07.2018 р. № 578. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/698-2007-p>.

36. Порядок проведення Державною аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами державного фінансового аудиту виконання бюджетних програм : Постанова КМУ від 10.08.2004 р. № 1017 в редакції постанови КМУ від 29.08.2018 р. № 743. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1017-2004-p>.

37. Порядок проведення Державною аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами державного фінансового аудиту Пенсійного фонду України, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування : Постанова КМУ від 27 грудня 2018 р. № 1147. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1147-2018-p>.

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.2.27>

ЛИТВИНЕНКО А.А.

### ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ТА НОРМАТИВНОГО ЗМІСТУ «ЧУТЛИВИХ» ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ

До поняття «персональні дані» за останні десятиліття зверталися чимало вітчизняних і закордонних науковців, трактували його так чи інакше на основі доктрини, законодавства чи судової практики. Проте поняття «чутливих» персональних даних, що нерідко вживається як у законодавстві Європейського Союзу, так і в багатьох рішеннях національних і міжнародних судів (зокрема, такий термін уживається у більш ніж десяти рішеннях Європейського суду з прав людини), так і не набуло однозначного тлумачення та вичерпного роз'яснення: чим саме і чому дані позивача, який подає позов за їх розголошення, крадіжку чи підробку, є «чутливими»? Украй рідко поставало питання, які категорії даних варто відносити до «чутливих», урешті, чому їм слід надавати більший рівень захисту, ніж іншим даним? Так, виникнення негативних наслідків для позивача через розголошення таких даних є очевидним, однак цілком ефемерним без реальних прикладів у судовій практиці міжнародних та національних судів. Тому мета цієї статті диктується необхідністю визначити, чим є «чутливі» персональні дані, як позуміють це поняття суди у своїй практиці, що, відповідно до цієї практики, належить до них, та які насправді негативні наслідки для позивача спричиняють їх розголошення, утримання, підробка, крадіжка. Чи може позивач через розголошення даних про його ВІЛ-позитивний статус залишитися без роботи? Чи може позивач через наявність судимості не отримати кредит чи не мати можливості обіймати посаду в органах державної влади? Чи може позивач через власні політичні переконання ніколи не отримати дозволу на адвокатську діяльність? Практика судів показує, що цілком може. Розголошення «чутливих» даних, яке в подальшому створює деякі негативні наслідки для життя і кар'єри позивача, їх неналежне утримання, що включає витoki даних та їх крадіжку, справді спричиняють численні позови, що відображено у практиці як національних, так і міжнародних судів.

У статті розглянуто найбільш значущі справи із практики Європейського суду з прав людини й окремі справи із практики судів держав світу, зокрема Німеччини, США, Канади та Швеції. Як показано в цій статті, практика судів суттєво розширила зміст «чутливих даних» за останні кілька десятиліть.

**Ключові слова:** право на приватність, медична таємниця, банківська таємниця, право ЄС, дані щодо судимості.

© ЛИТВИНЕНКО А.А. – аспірант кафедри міжнародного права факультету міжнародних відносин (Львівський національний університет імені Івана Франка), аспірант кафедри права (Університет імені Роберта Гордона (Шотландія, Абердін))

Various national and foreign academics approached to define “personal data” over the last decades, grounding their views upon doctrine, legislation or case law. However, the notion of “sensitive data”, which could be spotted in EU legislation and in the court practice of various national and international courts (for instance, such term is utilized in over a dozen of the ECtHR judgments) has not received a uniform interpretation: for which reasons, and why the plaintiff’s data, who sues defendant for their disclosure, theft or forgery, are sensitive? The issue of the types of data that are expected to be deemed as “sensitive”, and for which reasons such data necessitate a higher degree of confidence, than “ordinary” data? Yes, negative consequences may seem apparent for the plaintiff, if disclosed, but is ephemeral without real instances in the case law of national courts and international human rights courts. Therefore, the aim of the paper is dictated by the demand to define what are “sensitive data”, how is this notion utilized by courts in their respective jurisprudence, and what categories of data should belong to them, and what negative consequences could the plaintiff face, once the said data are disclosed, improperly maintained, forged or stolen? Could the plaintiff be discharged from work owing to the disclosure of his HIV-positive status? Could plaintiff be deprived from taking a loan, or being employed at a state authority because of his criminal past? Could the plaintiff never receive an advocate’s license owing to his political views? The case-law indicates it’s possible. The disclosure of “sensitive data”, which causes various negative consequences for the plaintiff’s life and career in the future, as well as inadequate maintenance of “sensitive data”, causes a multitude of law suites, which is well illustrated in the jurisprudence of national courts and international human rights courts. The given paper deals with the most significant judgments from the case-law of the European Court of Human Rights as well as separate cases from the worldwide jurisprudence, especially from Germany, United States, Canada and Sweden. As it is illustrated in the paper, the jurisprudence of the courts has substantially enlarged the scope of sensitive data within the few last decades.

**Key words:** right to privacy, medical secrecy, banking secrecy, EU law, criminal records.

**Вступ.** «Суд, таким чином, вважає, що утримання персональних даних незасуджених осіб може бути особливо шкідливим у випадку неповнолітніх, як перший позивач, враховуючи особливу ситуацію [стосовно неповнолітніх] і важливість їхнього розвитку та інтеграції в суспільство» – так охарактеризував Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) потенційну шкідливість зберігання даних неповнолітнього позивача щодо його затримання за підозрою у крадіжці у справі *S. & Marper v. United Kingdom* (2008 р.) [12, п. 124]. Таких прикладів навіть у практиці ЄСПЛ можна навести чимало: якщо в одній із найвідоміших справ щодо порушення права на приватність (позови до Суду подаються на підставі ст. 8 Європейської конвенції з прав людини), *Leander v. Sweden* (1987 р.), позивач залишився без роботи в музеї військової історії через наявність у нього дисциплінарного правопорушення часів проходження служби в армії в молоді роки [13, п. п. 10–17], то в *Rodina v. Latvia* (2020 р.) громадянка Латвії судилася через розголошення фактів (іноді викривлених) взаємин у її родині в місцевій пресі та на телебаченні, у яких її звинувачували в недбалому ставленні до матері [14, п. п. 5–25]. Ціла низка справ ЄСПЛ стосуються позовів щодо вилучення даних про судимість позивача (зокрема, триада справ проти Франції 2006 р. [15], справи *S. & Marper v. United Kingdom* (2008 р.), *Khelili c. Suisse* (2011 р.) [16], *Ausaguer v. France* (2017 р.) [16, п. 5–13; 22–47], розгляду яких, серед іншого, присвячено одну зі статей автора [1, с. 379–382] (2020 р.), а у відносно недавньому рішенні ЄСПЛ у справі *Catt v. United Kingdom* 2019 р. позивач, літній чоловік, прихильник пацифістичних рухів і активний учасник демонстрацій, намагався отримати доступ до своїх даних щодо арештів під час зібрань, та згодом видалити їх, хоча судимим ніколи не був) [18, п. п. 7–17]. Деякі справи із практики Європейського суду з прав людини стосуються розголошення медичної чи банківської таємниці: у справі *I v. Finland* (2008 р.) позивачка подала позов до Суду через недбале зберігання інформації щодо її ВІЛ-позитивного статусу в закладі охорони здоров’я, де вона працювала [19, п. п. 6–7], а в *Sommer v. Germany* (2017 р.) позивач, адвокат засудженого (злочинець не був стороною процесу в ЄСПЛ) судився з органами влади Німеччини через надання банком даних із його банківського рахунку учасникам кримінального провадження проти підзахисного позивача [20, п. п. 8–9]

(зокрема, досить широко висвітлено автором рішення ЄСПЛ та Суду Європейського Союзу, разом із практикою деяких національних судів країн світу у справах щодо розголошення банківської таємниці в нещодавній статті (2020 р.) [2, с. 198–213]). Насправді, гучних справ стосовно розголошення «чутливих даних» вистачає і у країнах Європи. Наприклад, Меган, герцогиня Сассекська (Р.М. Маркл) у 2020 р. судилася з виданням через розголошення вмісту листа до її батька, що суд теж визнав «чутливими даними» [21, п. п. 22–23]. У практиці Верховного Суду Німеччини із трудових спорів також траплялися справи, де працівники через Суд вимагали знищити або приховати деяку інформацію від відділу кадрів їх підприємства: в одній із таких справ (1987 р.) позивачка вимагала знищити або «приховати» персональні дані щодо її травми та наслідків для її здоров'я [22, п. п. 4–11, 17–19], а у другій справі (2006 р.) позивач волів, щоби дані стосовно його лікування від алкоголізму було видалено чи опломбовано у спеціальному конверті, до якого навіть служба відділу кадрів мала б обмежений доступ [23, п. п. 3–10] (у цих справах Суд вирішив на користь позивачів).

У вищенаведених прикладах суди відносили деякі з персональних даних позивачів до категорії їхніх «чутливих» даних. Що це за категорія персональних даних, чому суди та законодавці країн світу (зокрема, у системі права Європейського Союзу) уважають, що ці дані потребують більшого захисту, ніж «звичайні» персональні дані? Спробуємо розібратися із цим у статті.

Хоча тематиці персональних даних присвячено чимало робіт, однак дуже мало науковців розглядали питання визначення «чутливих» даних. Серед тих, хто безпосередньо вивчав цю тематику, можна виділити праці А. Уестіна (1976, 1979 рр.), у яких цей автор звертається до питання визначення «чутливих даних» [3, с. 223; 4, с. 258]; Д. Флагерті (1989 р.) [5], що дослідив аспекти захисту конфіденційності даних у різних аспектах суспільного життя в таких країнах, як Швеція, Франція та Німеччина, Л. Лехтонен (2002 р.) [6], який приділяв увагу питанням конфіденційності даних у Фінляндії; Дж. Стодарт, Б. Чан та Д. Янн (2016 р.), які досліджували концепцію чутливих даних у праві Європейського Союзу (далі – ЄС) [7, с. 147–148]. Однак суди і науковці нечасто давали визначення, що необхідно розуміти під «чутливими персональними даними», а віднесення тієї чи тієї інформації щодо позивача до «чутливої» часто було контекстуальним (суди могли наводити приклади, що належить до поняття «банківські дані», однак не надавали узагальненого визначення «чутливих даних» – А. Л.).

**Постановка завдання.** Метою даної публікації автор вважає таке:

1. Охарактеризувати появу категорії «чутливих даних» у практиці судів.
2. Надати дійсні приклади негативних наслідків через розголошення, утримання чи підробку «чутливих персональних даних» відповідно до практики міжнародних (ЄСПЛ та Суд ЄС) та національних судів.
3. Надати узагальнене визначення поняття «чутливі дані».

**Результати дослідження.** Узагальнено визначити поняття «чутливі дані» важко, адже порушення конфіденційності даних, їх розголошення, фальсифікація і продаж трапляються в багатьох сферах суспільного життя. Сама історія вживання терміна *чутливі дані* сягає як мінімум 1960-х рр.: в урядових звітах США термін *sensitive data* вживався щодо персональних даних громадян, зібраних у процесі переписів населення (на той момент – у контексті справи Верховного Суду США *St. Regis Paper Co v. The United States* від 1961 р.) [8, с. 93]. У цій справі Федеральна торгова комісія США вимагала надання їй документації підприємства *St. Regis Paper Co.*, серед якої були звіти з даними переписів населення, які підприємство ще наприкінці 50-х подало до Федерального бюро перепису населення США. Однак підприємство надавати копії цих звітів відмовилося, мотивуючи це тим, що дані, зібрані у звітах, є конфіденційними. Суди нижчих федеральних інстанцій зазначали, що надання цих даних до Комісії не є «обмеженим» у розумінні тодішнього чинного Census Act, адже, по-перше, його відповідні положення (Верховний Суд мав на увазі § 8 та 9a Census Act, 13 U. S. C. 1952 Ed.) забороняли використання даних «на шкоду осіб, кого стосується ця інформація», а Комісія банально не отримала жодних даних, не вчиняла з ними протиправних дій і поготів; по-друге, запитана Комісією інформація не стосувалася переписів населення, які регулювалися вищевказаним Законом. Верховний Суд наголосив, що ці дані справді не можуть використовуватися ніяк, окрім як для статистики. Зрештою підприємство програло справу [24]. Д. Флагерті (1989 р.) також звернув увагу на рішення Федерального Конституційного Суду Німеччини у справі *Census* (1983 р.) [25] стосовно конституційності деяких положень федерального Закону про перепис населення та підсумував, що «<...> *попри те, що не існує узагальненого консенсусу стосовно того, чим є «чутлива інформація», найбільш адекватним є твердження, що будь-яка інформація може опинитися під ризиком для цілей спостереження,*

з огляду на відповідне (чи невідповідне) поєднання з іншою інформацією». Сам же Д. Флагерті проаналізував положення законодавства щодо захисту персональних даних деяких країн Європи та вважав, що до таких даних варто відносити інформацію щодо расового походження, віросповідання, політичних уподобань (вочевидь, це можна розуміти в ширшому контексті<sup>1</sup>), даних щодо судимості й інформації стосовно статевого життя позивача [5, с. 274–275]. Безперечно, кожна з таких категорій має свій прецедент, зокрема й відносна немала їх кількість в ЄСПЛ, однак про це трохи згодом. А. Уестін, один із провідних спеціалістів США у сфері захисту персональних даних у 1960–1970-х рр., також звернувся до визначення «чутливих даних» у контексті прав пацієнта. Так, згадуючи форму звітів Департаменту психогігієни штату Нью-Йорк зразка 1973 р., Алан Уестін розповідає, що у психоневродиспансерах використовувалися так звані форми “MS-5” щодо персональних даних кожного амбулаторного хворого, які заносилися до спеціальної бази даних, яка зберігалася у відділенні Департаменту в місті Албані. Список «чутливих» даних складався мінімум із 30 найменувань<sup>2</sup>, за підрахунками А. Уестіна [3, с. 222–223]. Проте Алан Уестін був далеко не першим, хто намагався класифікувати «чутливі» медичні персональні дані, наприклад, Й. Шпіннер (1914 р.), описуючи поняття медичної таємниці, включав туди чимало чутливих даних пацієнта, насамперед пов’язаних із сексуальним здоров’ям, відносив туди як різноманітні сексуальні збочення, так і нетрадиційну сексуальну орієнтацію [9, с. 512–515]. У судовій практиці таких країн світу, як США, суди деяких штатів уважали розголошення даних щодо психічних захворювань настільки недопустимим, що не давали дозволу на їх витребування за допомогою повістки (*subpoena duces tecum*) [26, с. 425–426]. А в 1990 р. Федеральний адміністративний суд Німеччини за клопотанням опікуна особи, що перебувала на утриманні у психіатричній лікарні понад 10 років (у 1970-х рр. чоловік убив доньку та поранив дружину ножом, а згодом утік із психлікарні), вирішив не надавати рішення стосовно знищення інформації про судимість підопічного позивача, оскільки, за даними лікарів, стан пацієнта не демонстрував ознак поліпшення<sup>3</sup> [27, п. п. 4–7, 25–30, 38–42].

<sup>1</sup> Так, позивач у справі ЄСПЛ *Leander v. Sweden* 1987 р. раніше (до спроби влаштуватися на роботу сторожем у військовому музеї міста Карлскруна в 1979 р.) був членом Комуністичної партії, а також учасником асоціації, що видавала радикальний журнал “Fib/Kulturfront”, а також був членом асоціації будівельників. Його єдиним правопорушенням стало запізнення на парад під час служби в армії. До того ж, за словами позивача, чиновники заявляли йому, що причина недопуску до роботи криється зовсім не у вищепереліченому. Ця причина не була оголошена і в суді: див. : *Leander v. Sweden*, [1987] 9 EHRR 433, App. № 9248/81, Judgment of 26 March 1987, § 10–17. Що цікаво, Леандер не міг оскаржити дії державних установ в адміністративних судах через особливості національного законодавства Швеції. Двоє суддів ЄСПЛ, які висловили незгоду з думкою більшості, уважали, що дії відповідача (Швеції) порушують право позивача на отримання ефективного засобу правового захисту (*Leander, partially dissenting opinion of Judges Pettini and Russo*). Так, якби позивач міг отримати доступ до документації за рішенням адміністративного суду, очевидно, що справа не дійшла б до ЄСПЛ. А такий прецедент, звісно, існує: наприклад, у справі адміністративного суду м. Дармштадт (Німеччина) 1978 р. літній чоловік, який неодноразово підозрювався в шахрайстві й інших злочинах (історія його підозр тягнулася ще з 1950-х рр.), добився вилучення даних щодо підозр у скоєнні ним злочинів у 1950-х – на поч. 1970-х рр. Оскільки в 1973–1977 рр. він укотре підозрювався в шахрайстві та незаконному збагаченні, суд постановив не знищувати інформацію щодо його підозр за останні чотири роки, однак надав позивачу можливість ознайомлення з документацією: *VG Darmstadt*, 17.11.1978, III E 8/78, § 1–7 (обставини справи), 18–25; 29–32.

<sup>2</sup> Вони включали:

1. Ім’я пацієнта.
2. Номер соціального страхування.
3. Додаткову особисту інформацію.
4. Оцінку проблеми зі здоров’ям хворого.
5. Шкалу ступеня проблемності хворого.
6. Проблеми в соціальній взаємодії з оточенням.
7. Проблеми в соціальній діяльності.
8. «Список із 24 інших проявів і симптомів» – А. У. (1976 р., с. 223) – подано відповідно до оригіналу, серед яких А. Уестін називав «думки щодо самогубства», «манію величчя» (в оригіналі “grandiosity”), «проблеми сексуального характеру», «антисуспільні настрої», «наркотики» та «марення».

<sup>3</sup> *BverwG, Urt. v. 20.02.1990 – BverwG IC 30.86, § 4–7* (обставини справи, зокрема, стосовно утримання підопічного у психлікарні, скоєного ним злочину та втечі із психлікарні); 25–30; 38–42. Детальніше з описом цього рішення можна ознайомитися у статті автора (2018 р.) [10, с. 387].

Прояснення щодо того, чим є «чутливі дані», у деяких своїх рішеннях намагався знайти і ЄСПЛ. Так, у справі *Catt v. The United Kingdom* (2019 р.), про яку автор уже згадував вище, Суд цитує визначення британського *Data Protection Act 1998* р., с. 29 (чинний у 2000–2018 рр.), секція 2 ч. 1 якого наводила 8 типів «чутливих» персональних даних<sup>4</sup>. Суд звертається і до одного з найстаріших визначень категоризації чутливих даних за ст. 6 Конвенції ЕТС № 108 (1981 р.), що загалом наводить приблизно такий самий перелік категорій, однак теж не наводить їх узгальненого визначення; але Суд звертається до коментаря до тексту Конвенції 1981 р., у п. 43 (до ст. 6) наводиться таке: «Хоча ризик того, що обробка даних стане шкідливою, загалом залежить не від вмісту, що несуть дані, а від контексту, в якому вони використані. Існують виняткові випадки, коли обробка певних категорій даних як таких цілком може призвести до посягання на права й інтереси [осіб] <...>» [18, п. п. 58–61]. Якщо говорити конкретно про цю справу (*Catt v. United Kingdom*), то власне британські суди самі визнавали, що дані стосовно судимості позивача є «чутливими» [28, с. 466].

Ще одне, більш раннє твердження щодо «чутливих даних» можна знайти в рішенні ЄСПЛ у справі *Z v. Finland* (1997 р.), у якій позивачка подала позов до ЄСПЛ через використання її медичних даних (вона була ВІЛ-позитивною) під час кримінального провадження проти її чоловіка (також ВІЛ-позитивного), обвинуваченого в убивстві та свідомому підданню ризику зараження жінок вірусом імунодефіциту. Спочатку лікарі позивачки були змушені свідчити щодо її стану здоров'я, а згодом правоохоронні органи вилучили медичні документи позивачки із закладів охорони здоров'я (біологічні тести також). Стосовно «чутливих даних», що були розголошені як на засіданні суду, так і потім, у засобах масової інформації, що описували рішення Апеляційного суду міста Хельсінкі (1993 р.), ЄСПЛ зазначає: «Розголошення таких даних [стосовно ВІЛ-статусу позивачки] може серйозно вплинути на його/її [позивачки] приватне і сімейне життя, а також ситуацію із [його/її] працевлаштуванням і в суспільстві, виставляючи його/її на ганьбу й остракізм <...>» [29, п. п. 9–18, 96]. У цій справі Суд вирішив, що порушення права на приватність (за ст. 8 Європейської конвенції з прав людини) щодо свідчення в суді чи вилучення даних правоохоронними органами не відбулося; однак загальне оприлюднення даних позивачки, як і публікація імені та прізвища позивачки, включно з її діагнозом у рішенні Апеляційного суду міста Хельсінкі порушують її право на приватність, вирішив справу на користь позивачки [29, п. 113].

Суди також наголошували на тому, що чутливі дані повинні мати більш потужний режим захисту, ніж так звані «звичайні» дані, через особливості вмісту персональних даних. Зокрема, нерідко позивачі судилися з підприємствами чи іншими установами (зокрема, з лікарнями і поліклініками<sup>5</sup>) через витоки, розголошення чи недбале поводження з даними медичного характеру, які підтверджували наявність у позивача важких, часом смертельних хвороб<sup>6</sup>. Тут можна навести кілька справ, де суди підтримували позицію щодо потреби в удосконаленні механізму зберігання (електронного і паперового) персональних даних працівників підприємств. Так, показово в цьому питанні є практика Верховного (Федерального) Суду із трудових спорів Німеччини.

У справі Верховного Суду із трудових спорів 1987 р. позивачка 1925 р. н., офісний працівник Міністерства закордонних справ Німеччини, у 1976 р. потрапила в аварію під час поїздки, зазнала хлистової травми ший (втрата працездатності – 40%), проходила лікування в м. Лівер-

<sup>4</sup> Відповідно до згаданих положень секції 2 ч. 1 *Data protection Act 1998* р., с. 29, ними є:

1) расове чи етнічне походження суб'єкта даних (у нашому випадку – позивача, оскільки суб'єкт даних, який подав позов через розголошення, підробку чи продаж даних тощо, набуває процесуального статусу позивача);

2) політичні погляди;

3) релігійні погляди чи інші (життєві) погляди подібної «природи»;

4) чи є позивач членом профспілки;

5) стан його фізичного та психічного здоров'я;

6) його статеве життя;

7) скоєння ним злочину (чи припущення, що він скоїв злочин);

8) інформація щодо судового процесу, де позивач є підозрюваним чи обвинуваченим.

<sup>5</sup> Зокрема, показовим є рішення ЄСПЛ у справі *I v. Finland*, [2008] ECHR 623, App. № 20511/03, Judgment of 17 July 2008, у якій позивачка, медсестра, судилася через виток даних стосовно її ВІЛ-позитивного статусу в реєстрі лікарні, де вона працювала (рішення ЄСПЛ було ухвалене на користь позивачки, див. опис справи в тексті нижче).

<sup>6</sup> Див. наприклад, обставини справ *Doe v. Roe*, 155 Misc. 2d 392, 395–400 (1992 р.) (штат Нью-Йорк, США); *Smith v. Datla*, 451 N.J. Super. 81; 116 A. 3d 1110, 1114–1115 (2017 р.) (штат Нью-Джерсі, США).

пуль (Англія), після чого повернулася в м. Бонн (Німеччина), де продовжила лікування. Після того як позивачка виписалася, лікарі працедавця перевірили її стан здоров'я, а у звіті (окрім інформації щодо її травми) вказали, що позивачка страждає на розлад особистості. Обидва звіти, які були підготовані лікарями, були включені до особистого фолдеру позивачки, яка невдовзі повернулася на роботу, однак про включення цих звітів у фолдер працедавця її не повідомив. Через п'ять років позивачка дізналася, що один із працівників офісу Міністерства закордонних справ перевіряв фолдер і виявив там «цікавий вміст». Позивачка ознайомилася із фотокопією виписки одного з лікарів, а ще через 4 роки (у рішенні Суду не згадано, чи планувала позивачка якісь дії стосовно перебування такого роду інформації в її фолдері в 1981–1985 рр.) вона ознайомилася з усім фолдером. Як виявилось, висновок щодо розладу особистості позивачки був, вочевидь, помилковий, а імен робітників, які бачили цю інформацію, працедавця не навів. Тому позивачка вирішила звернутися до суду з вимогою вилучити дані щодо її «розладу особистості», а також тримати медичні звіти 1976 р. в «окремому конверті, який буде поміщений у сейф» [22, п. п. 3–12, 15–18]. Суд зазначив, що позивач цілком має право вимагати від роботодавця вилучити з «робочого» фолдеру дані, які порушують його право на приватність, однак, безперечно, така справа – зовсім не із простих. Суд зауважує, що порушення права на приватність позивача його роботодавцем також є порушенням ним договірних зобов'язань<sup>7</sup>, і це право, відповідно до практики Верховного Суду із трудових спорів Німеччини, також включає в себе право на вилучення недостовірних та «принизливих» даних із фолдеру працівника-позивача [30, п. 19]. Водночас Суд допускає, що деякі «відступи» можливі за наявності більш вагомого інтересу працедавця (чи інших зацікавлених сторін) утримувати ці дані. Ось що Суд зазначає стосовно утримання «чутливих даних», попередньо зауваживши, що інформація про працівника не має бути загальнодоступною, а повинна бути відкритою лише для обмеженого кола працівників (раніше Суд згадував, що інформація про звіти стосовно стану здоров'я позивачки в 1976 р. була загальнодоступною) [22, п. п. 11, 23–28; 32]. Суд додає, що «чутливі дані, які містять інформацію щодо фізичного і психічного стану здоров'я, а також узагальнені твердження щодо особистості працівника, вимагають посиленого захисту», стверджує, що експертні думки стосовно стану здоров'я працівника необхідні не так і часто (у контексті того, що до фолдеру працівника звертаються з таких причин, як відпустка чи відшкодування коштів за поїздку, промоції, лікування тощо, де інформація щодо хвороб працівника навряд чи часто необхідна), тому вказані дані треба захищати як від третіх осіб, так і від використання клерками там, де цього не вимагає ситуація. Тому, на думку Суду, конфіденційність «чутливих» даних варто забезпечувати по-різному в кожному випадку: у контексті даної справи Суд вважає, що такі файли можна тримати в закритих конвертах чи у спеціальних сейфах, про що, безумовно, має подбати працедавець. Суд вирішив, що виписка одного з лікарів (що стосувалася особи позивачки та її психічного стану здоров'я, до того ж вона була здійснена на підставі двох наявних звітів), має бути вилучена з фолдеру, оскільки містить занадто «чутливі» дані щодо позивачки. Щодо вилучення звітів із фолдеру позивачки Суд зазначає, що наведених фактів не досить, щоби визначити, чи позивачка має право на їх вилучення. Суд схильний уважати, що дані про стан здоров'я працівників у великих компаніях і підприємствах можуть зберігатися окремо від фолдеру з даними працівника, і їх зберігання в закритому конверті разом з іншою медичною документацією є допустимим. Також Суд зауважив, що ці звіти зберігаються разом із медичною документацією позивачки, однак, як дотримується режим конфіденційності цих даних, Суд визначити в той момент не міг. Отже, Суд частково задовільнив позов [22, п. п. 32–37, 41, 42–45].

Дещо схожим є рішення Суду від 2007 р. Позивач, працівник аеропорту, проходив курс лікування від алкоголізму, повідомив про це керівника та кількох колег. Лікування від алкогольної залежності затягнулося на чотири місяці, керівництво аеропорту було повідомлене про проблеми зі здоров'ям позивача. Керівництво звернулося до позивача з листом, у якому зазначало, що він має право продовжувати працювати на посаді менеджера, однак попередило, що будь-який проступок може призвести до його відповідальності. Через деякий час після його лікування профспілка (імовірно, працівників аеропорту) клопотала про вилучення даних щодо лікування позивача від алкоголізму, але керівництво надіслало листа з відмовою. Листи позивачу від керівництва, як і листування позивача з начальником (стосовно його хвороби), а також листи від профспілки та відповідь керівництва були включені у фолдер позивача, який вирішив добитися вилучення цих

<sup>7</sup> Підтвердження цієї позиції Суду можна побачити і в його рішенні 2006 р., див. BAG, Urt. v. 09.12.2006, Az.: 9 AZR 271/06, § 21.

документів із фолдеру через суд [23, п. п. 3–10]. Позивач програв у суді із трудових спорів першої інстанції. Подавши апеляцію, позивач волів вилучення даних включно з витягом із рішення суду першої інстанції та двома газетними публікаціями (їх зміст, щоправда, судом не вказаний). Апеляційний суд із трудових спорів лише надав рішення стосовно окремого зберігання трьох листів, не задовільнив його позовну вимогу щодо вилучення всіх вищеперелічених даних. Обидві сторони процесу вирішили оскаржити рішення апеляційного суду – так, позивач волів добитися окремого зберігання листа, у якому позивач повідомив начальника про його проблеми зі здоров'ям. Суд зазначив, що листи, у яких згадується, що в позивача наявні проблеми з алкоголем, підлягають окремому утриманню, а зберігання іншим методом, на думку Суду, порушує його право на приватність. Суд наголошує на необхідності адекватно збалансувати інтереси працівників і роботодавців, підкреслює, що інтерес роботодавця зберігати «чутливі дані» робітника зовсім не означає, що їм не варто надавати відповідного рівня конфіденційності: «Не всі документи з фолдеру з даними працівника вимагають одного рівня конфіденційності <...> Особливо чутливі дані, що включають факти про фізичний і психічний стан здоров'я, а також загальні твердження щодо особистості працівника, – вони потребують вищого рівня захисту» [23, п. п. 19–21, 24–25]. Суд підтверджує, що факти стосовно алкоголізму позивача варто відносити до «чутливих даних», оскільки вони належать до фактів щодо стану здоров'я позивача й інформації про його особистість, та зазначає, що «чутливі дані» працівників зазвичай не потрібні в рутинній роботі кадрових відділів підприємств, отже, файли треба тримати в окремому конверті, відкривати лише в певних випадках, наголошує, що роботодавець мусить подбати про адекватне зберігання таких даних. Суд наголошує, що відповідач цього не виконав. Суд вирішив справу на користь позивача [23, п. п. 28–30]. Цікаво, що в апеляції проти рішення суду другої інстанції позивач більше не вимагав знищення всієї інформації стосовно лікування від алкоголізму, а лише вимагав зберігання листа до начальника окремо від фолдеру.

Завдяки двом розглянутим справам Верховного Суду із трудових спорів Німеччини можна зробити такі висновки: чутливі дані в разі розголошення чи неадекватного зберігання так чи інакше будуть негативно впливати на життя позивача, вимагають посиленого режиму захисту з боку того, хто зберігає ці дані, оскільки їх витік спричинить позов проти роботодавця. Яскравий приклад наявний у практиці Європейського суду з прав людини в рішенні у справі *I v. Finland* (2008 р.). Як і у справі *Z v. Finland* (1997 р.), позивачка також була ВІЛ-позитивною. Вона працювала медсестрою в поліклініці, що спеціалізувалася на лікуванні очних хвороб у 1989–1995 рр. ВІЛ-позитивний статус позивачки був підтверджений приблизно в 1987 р. З 1992 р. позивачка почала здогадуватися, що її колеги знали про її ВІЛ-позитивний статус, а реєстр хворих (вона здала аналіз та проходила лікування в тому ж закладі, де і працювала) був у вільному для працівників лікарні доступі. Після того, як позивачка повідомила про свої підозри лікареві, режим доступу до реєстру був змінений, і реєстр пацієнтів відтоді був лише в розпорядженні лікарів, що лікували, а позивачка в подальшому була перереєстрована під фальшивим іменем. Проте, судячи з усього, ситуацію це не змінило, адже очевидно, що деякі особи з персоналу закладу мали доступ до її медичної документації та вже знали про її ВІЛ-статус. Після переходу на іншу роботу позивачка поставила за мету дізнатися, хто саме заходив у реєстр та мав доступ до її медичної документації, однак місцеве губернське управління лише відповіло їй, що з'ясувати, хто саме мав доступ до реєстру, технічно неможливо. Поневір'яння національними судами закінчилися для неї нічим, тому позов до ЄСПЛ став для позивачки єдиним способом захистити свої права. ЄСПЛ після розгляду обставин справи заявив, що законодавство Фінляндії не спромоглося забезпечити механізм збереження конфіденційності персональних даних позивачки, до того ж настільки – як зазначає в цьому контексті Суд – «високоінтимних» та «чутливих», за умови того, що позивачка, на додачу, була працівником лікарні, у якій і проходила лікування. Рішення було ухвалене на користь позивачки [19, п. п. 6–17, 35–40, 41–47].

Окрім як потенційною шкодою внаслідок розголошення та необхідністю дотримання особливого режиму конфіденційності, чутливі дані, на думку судів деяких країн світу, вимагають особливих умов передачі між інстанціями. Так, у справі *W. C. B. v. Information and Privacy Commissioner* (2014 р.), вирішеній Судом Королівської Лави провінції Альберта (Канада), один із працівників Комісії з компенсації трудящим допустив витік даних щодо стану здоров'я робітників, які внаслідок цього потрапили до деякої консалтингової компанії. До позивача (у цій справі позивачем була Комісія) звернувся робітник, що добивався компенсації, який клопотав про доступ до документації, пов'язаної із заявою, яку він раніше оформляв (він просив її відкрити знову – вочевидь, у перший раз йому не вдалося добитися компенсації), додавши висновок

лікаря. Висновок, через помилку працівника Комісії, відправили вконсалтингову компанію, а от апеляційний комітет Комісії його, як виявилось, узагалі не отримав. Працівник пізніше поскаржився Комісару із захисту приватності (*Information and Privacy Commissioner*) на витік даних. Комісар вирішив не штрафувати Комісію, однак надав припис перевірити, чи вся кореспонденція, що містить медичні дані цього працівника, надіслана лише тим інстанціям, що повинні отримати її, і створити відповідну «письмову процедуру», за якої «чутливі» дані, переслані до певних інстанцій, повинні відправлятися до них «безпечними» та «простежуваними» шляхами [31]. Комісія, однак, вирішила оскаржити рішення в суді, окрім того, не скеровувати неконкретним особам з апеляційної комісії ці дані, а надсилати ці дані звичайною, а не електронною поштою, не розголошувати інформацію щодо позивача апеляційній комісії. Вивчивши обставини справи, Суд визнав, що вимога Комісара направляти листи звичайною поштою не є необхідною, бо це не вимагалось відповідно до законодавства. Водночас припис направляти таку інформацію конкретній особі Суд розцінив як обгрунтований. Необхідність Комісії створити певну «політику» стосовно адекватного зберігання і передачі даних Суд також визнав резонною. Отже, Суд лише частково задовільнив позов [32, п. п. 5–8, 44–61].

«Чутливими» можуть уважатися будь-які персональні дані, розголошення яких (навіть якщо в рамках судового процесу) створює для відповідача певні правові наслідки. Показовим прикладом цього є встановлення батьківства. Як приклад можна навести рішення Верховного Суду Швеції 1984 р. (номенклатура в публікації рішення *NJA 1984, s. 49*). У 1976 р. жінка, L. A. G., народила дитину, хлопчика (позначений позивачем). Батьком дитини могли бути щонайменше троє чоловіків: літом 1975 р. матір позивача мала стосунки (статеві) з кожним із них, визначити батьківство за таких обставин у той час було технічно непросто. Перші дві кандидатури, які були вказані жінкою в 1976 р., «відпали» після генетичної експертизи 1978 р. (зазначу, що матір позивача стверджувала, що в той час, коли вона завагітніла, стосунків з іншими чоловіками, крім вищезгаданих двох, вона не мала – A. J.). Пізніше, однак, жінка визнала існування третього партнера, відповідача у справі, T. G. Експертиза, проведена в 1980 р., вказала на потенційну вірогідність того, що відповідач є батьком дитини. Матір позивача не ідентифікувала відповідача як потенційного батька дитини та стверджувала, що не мала з відповідачем статевих стосунків під час того, як завагітніла (вони перебували у стосунках недовго). Суд першої інстанції вважав, що бракує доказів для визнання батьківства відповідача, вирішив справу на користь відповідача. Позивач оскаржив рішення суду першої інстанції в Апеляційному суді Йота в місті Єнчепінг (шв. *Göta hovrätt*, регіон Йоталанд). Матір позивача визнала, що мала стосунки з відповідачем, однак стверджувала, що не згадувала відповідача як можливого батька через те, що відповідач украй грубо відреагував на факт її вагітності. Свідок із боку позивача підтвердив, що матір позивача і відповідач справді перебували у стосунках тоді, коли матір завагітніла. Апеляційний суд вирішив справу на користь позивача, а відповідач вирішив оскаржити рішення у Верховному Суді Швеції, який на основі відповідних доказів (зокрема, ДНК-експертизи) встановив батьківство відповідача та постановив йому сплачувати аліменти [33].

Аналогічні справи можна побачити у практиці ЄСПЛ, однак здебільшого справи стосувалися проблеми «затягування» цивільного процесу. Так, у справі *Miculic c. Croatia* (2002 р.) позивачка (неповнолітня на той момент, 1996 р. н., народжена позашлюбно) та її матір безуспішно судилися з потенційним біологічним батьком дитини, добиваючись рішення суду щодо встановлення батьківства. Перший позов був задоволений через неявку відповідача, що суперечило національному законодавству, однак відповідач вирішив оскаржити рішення, і суд першої інстанції скасував це рішення. Згодом провадження було передане до іншого судді, а от далі відповідач та його адвокати влаштували «санта-барбару»: адвокат заявив, що матір позивачки мала стосунки з іншими чоловіками, запросив суд викликати чотирьох свідків, двоє з яких не з'явилися на засідання. Суд надав рішення на проведення ДНК-тесту. На задуху ДНК-тесту відповідач не з'явився, Суд був змушений призначити нову дату тесту, однак відповідач під різними приводами уникав здачі тесту майже півтора року, цивільне провадження було закрито в липні 2000 р., але в новому позові суд першої інстанції встановив батьківство відповідача та постановив сплачувати аліменти. Однак цього разу відповідач не змирився, подав апеляцію, виграв її. Апеляційний суд (Жупанійський суд Загребу) схилився до думки, що суд першої інстанції не навів переконливих доказів щодо батьківства відповідача, а факт ухилення від ДНК-тесту не свідчить про те, що відповідач є батьком позивачки. У черговому цивільному провадженні суд першої інстанції знову встановив батьківство відповідача, той укотре подав апеляцію. Отже, процес встановлення батьківства тривав без малого п'ять років (січень 1997 р. – грудень 2001 р.), а на час позову до ЄСПЛ матір по-



звичайки та відповідач знову судилися: матір позивачки вважала, що сума виплати аліментів була замалою. Позов до ЄСПЛ був поданий на підставі ст. ст. 6 (1) та 8 (1) Конвенції. Що стосується першого, Суд визнав нездатність держави-відповідача організувати функціонування правової системи так, щоби позивачі могли вирішувати спори в розумний час, виявивши порушення ст. 6 Конвенції. Стосовно другого Суд підтвердив, що встановлення батьківства підпадає під розуміння «приватного життя», адже життєво важливим інтересом позивачки є отримання фактів щодо її особистості (у подальшому, однак, Суд дещо видозмінив цей концепт у справах стосовно отримання доступу до даних біологічних батьків, які, відповідно до національного законодавства, побажали залишитися «анонімними»<sup>8</sup>) і визнав, що неефективність правосуддя поставила позивачку в довготривалу невизначеність щодо її особистості, убачаючи в цьому порушення державою-відповідачем ст. 8 Конвенції, вирішив справу на користь позивачки [34, п. п. 8–32, 44–46, 56–66].

Категоризація «чутливих даних», наведена в рішенні ЄСПЛ у справі *Catt v. United Kingdom* (2019 р.), є не зовсім повною. Так, у справі *GSB v. Switzerland* (2015 р.) позивач судився через надання його банківських даних до Федеральної податкової адміністрації Швейцарії в рамках запиту Федеральної платкової служби США стосовно надання інформації щодо кількох тисяч рахунків у банку UBS SA (банк був відомий тим, що дозволяв «приховувати» громадянам США їхні прибутки через відкриття офшорних рахунків, а за даними колишнього працівника банку, що «доніс» у Федеральну податкову службу США, чимало вкладників цього банку, який переважно працював із клієнтами з Північної Америки, не декларували доходи у Федеральній податковій службі Сполучених Штатів) [2, с. 208; 35, п. п. 8–18, 19–23, 25]. Суд, звертаючись до питання конфіденційності банківських даних, додав, що інформація стосовно фінансового стану позивача чи інформація стосовно сплати позивачем податків також має розглядатися як «чутлива» [35, п. п. 89–90]. У рішенні ЄСПЛ від 2020 р. у справі *Rodina v. Latvia* позивачка судилася через публікацію в газеті «Час», де описувалася історія її родини. Позивачка звинувачувалася в недбалому ставленні до своєї літньої матері, нібито відмовлялася доглядати її. Автори публікації стверджували, що мотивом її поведінки було бажання якнайшвидше продати квартиру її матері. Позивачка та члени її родини судилися з виданням, бо вважали інформацію, яка була подана в публікації (пізніше і в телеєфірі), у багатьох твердженнях неправдивою, а також такою, що порушує їхнє право на приватність, честь і гідність. Хоча їй вдалося виграти позов у суді першої інстанції, відповідачі виграли апеляцію, бо апеляційний суд, після проведення аналізу публікації, не вбачав у ній серйозних викривлень фактів або інформації, яка порушувала б право на приватність позивачки, розцінив окремі твердження як суто суб'єктивну думку журналіста. Верховний Суд Латвії взагалі відмовився розпочинати процес на підготовчому судовому засіданні (уважав рішення Апеляційного суду цілком правильним, а також, що «справа не надасть внеску до існуючого прецедентного права») [14, п. п. 5–25]. Що цікаво, Європейський суд у цій справі відніс факти із сімейного життя позивачки до «чутливих» даних. Розглядаючи обставини справи, Суд відзначив, що позивачку не можна було вважати «публічною особою», що публікація не здійснила вагомого внеску в «дебати» зі значним публічним інтересом. Також не можна, на думку Суду, було однозначно сказати, що журналісти діяли добросовісно, розголошуючи інформацію про життя позивачки та її родини, до того ж «чутливу», оскільки в публікації згадувалися проблеми із психічним здоров'ям матері позивачки (хоча, як стверджує Суд, «опосередковано», оскільки в самій публікації не згадувалося, на що хворіла жінка). Суд вирішив справу на користь позивачки [14, п. п. 110–129].

Досить багато нових категорій «чутливих даних» внесли суди й інстанції з конфіденційності персональних даних у Канаді. Так, у справі *Demers v. Yahoo!, Inc. & Yahoo! Canada Co.* (2017 р.) позивач клопотав про дозвіл суду подати колективний позов проти інтернет-компанії *Yahoo!* та *Yahoo! Canada* через зникнення та крадіжку персональних даних 500 мільйонів користувачів у серпні 2013 р. (компанія-відповідач не заперечувала цього). Серед тих даних, які зникли, суд називає імена користувачів, дати їх народження, номери телефонів, паролі та контрольні запитання. Верховний Суд провінції Квебек визнав предметну юрисдикцію стосовно цієї справи (відповідно до ст. 3148 Цивільного кодексу провінції Квебек): попри те, що компанії *Yahoo!* та *Yahoo! Canada* не були засновані у Квебеку, їхні головні офіси не розташовані на його території, шкода внаслідок їхньої діяльності (яку Суд розцінив як «шкоду, що впливає із «психічного розладу»») підпадає під розуміння ст. 3148 Цивільного кодексу провінції Квебек. Суд відхилив

<sup>8</sup> Під цим малася на увазі справа *Godelli v. Italy*, App. № 33783/09, Judgment of 25 September 2012, § 47–59.

аргумент компанії, що аналогічний колективний позов уже був поданий у провінції Онтаріо. Суд заявив, що зупинення провадження на вимогу однієї зі сторін процесу за умови того, що спір між тими самими учасниками процесу відбувається в іншій провінції Канади, хоч і є можливим (відповідно до ст. 3137 Цивільного кодексу провінції Квебек), однак перебуває в дискретності Суду, що впливає з обставин кожної окремої справи. До того ж Суд виявив, що учасники процесу саме в цій справі та справі, що перебувала на розгляді у Верховному Суді Онтаріо, не є тими самими. Суд встановив, що умови для зупинення провадження згідно зі ст. 3137 Цивільного кодексу провінції Квебек дотримані не були. Суд вирішив справу на користь позивача [36, п. п. 7–10, 38–68]. Розширені інтерпретації щодо змісту поняття «чутливі дані» можна знайти в рішеннях Комісарів із приватності (англ. Information and Privacy Commissioner) різних провінцій. Зокрема, в одному з таких нещодавніх рішень згадувалася дата народження та «середнє» ім'я (аналогічно до по батькові) у контексті крадіжки інформації з електронної пошти з даними кредитної карти потерпілого [37, п. п. 5, 9–10]. В Англії «чутливою» є будь-яка інформація, пов'язана з неповнолітніми всиновленими особами, її розкриття чи розголошення суворо забороняється (і доступ до неї навіть через суд украй складно отримати, про що чудово свідчить рішення ЄСПЛ у справі *Gaskin v. United Kingdom* 1989 р. [10, с. 147–148; 38, п. п. 44–49]), окрім як під час судового процесу [39, с. 600–602]. У ще одній справі з Канади, *Equifax Inc.* (2019 р.), де мешканці штату Онтаріо судилися з Бюро кредитних історій, з вини якого було викрадено приблизно 20 000 наборів інформації, що містили імена, адреси та номери соціального страхування, деяку іншу фінансову інформацію осіб, Суд визнав, що вказана інформація також є «чутливою» [40, п. п. 52–68, 118–128, 180]. Верховний Суд Онтаріо ухвалив відповідне рішення на користь позивачів.

Персональні дані щодо судимості і висунення позивачу підозри у скоєнні злочину є яскравим прикладом «чутливих» персональних даних. Автор статті присвятив питанню права на вилучення таких даних у практиці ЄСПЛ та судів США нещодавню статтю [1, с. 379–389]. Зокрема, як я стверджував у цій статті, численна практика американських судів показує, що негативні наслідки в житті позивача через зберігання персональних даних – реальність. Позивачі скаржилися, що через судимості втрачали роботу, не могли влаштуватись на роботу [41, с. 253–255], не могли обійняти посаду державного службовця [42, с. 235–237, 241–243], не могли взяти участь у суді присяжних [1, с. 385; 43, с. 187–188]. Такі випадки відомі значно раніше, зокрема у Франції. Однією з найбільш відомих справ у цьому контексті є справа доктора Батута 1932 р. Колишній військовий лікар Батут, який відбував покарання за т. зв. «убивство з ревнощів» у 1910-х рр., втратив членство в Ордені Легіону Честі ім. Наполеона Бонапарта. Позивач намагався отримати рішення суду про знищення даних щодо його судимості, щоби «очиститися» та відновити своє членство в Ордені. Справа дійшла до Державної ради Франції. Суд відзначив, що відповідно до свого регламенту 1852 р. Орден має повноваження поновити членство в ньому, а також не припиняє членство через скоєння злочину одним із членів організації (а лише призупиняє його на час відбування ним покарання), але залишає за собою право і позбавляти членства через скоєння особою тяжких злочинів. Суд дійшов висновку, що вилучення даних стосовно скоєного лікарем злочину не поверне йому членства, тому не задовільнив його позову [44, с. 19–20].

Як автором зазначено в одній із нещодавніх статей стосовно права на вилучення даних щодо судимості і винесення підозри у скоєнні злочину, у давні часи (у статті проаналізовано практику французьких судів XIX – XX ст. із даного питання й окремі справи із практики судів інших країн Європи того часу [11, с. 364–375]), у XIX – першій половині XX ст. раніше судимі позивачі втрачали можливість обиратися на державні посади (наприклад, у місцеві органи влади), а за скоєння деяких злочинів позивачі втрачали право брати участь у виборах. Через це судимі з перемінним успіхом судилися, намагаючись отримати рішення суду про знищення даних стосовно своєї судимості [11, с. 369–371]. Втрата позивачем роботи чи можливості свого працевлаштування здебільшого є основним негативним наслідком для позивача через неналежне збереження цих «чутливих даних». У справі *Пірсона* (2002 р.), рішення за якою виніс Суд Королівської Лави Англії (*Queen's Bench Division*), позивач був раніше судимим за водіння в нетверезому стані, отримавши штраф у 150 фунтів стерлінгів та заборону керування транспортними засобами протягом одного року. Після закінчення строку заборони позивач пройшов водійські курси керування вантажівкою, однак через судимість узагалі не зміг працевлаштуватися, його потенційні роботодавці відмовляли йому після ознайомлення з документами позивача. Тому він подав в суд на *Driving and Vehicle Licensing Agency* та кілька інших органів влади, оскільки вважав, що запис у його водійських правах щодо судимості порушує його право на приватність, гарантоване ст. 8 Європейської конвенції з прав людини. Суд розглянув низку рішень ЄСПЛ щодо порушення

права на приватність і констатував відсутність порушення права на приватність Пірсона в тому, що в його волейських правах зберігався запис про судимість, оскільки положення *Rehabilitation of Offenders Act* (1974 р.) дозволяли такі заходи, не обмежували позивача у працевлаштуванні на іншій посаді, навіть якщо можна констатувати «втручання у приватне життя» позивача, воно є однозначно співставним зі ст. 8 (2) Конвенції, що регламентує допустимі обмеження права на приватність [45, р. п. 1–6, 22–30].

Практика ЄСПЛ підтверджує, що розголошення інформації щодо судимості позивача може коштувати йому роботи. Так, у рішенні у справі *M. M. v. United Kingdom* (2012 р.) позивачка, волюючи помирити сина із громадянською дружиною, вирішила забрати онука без дозволу батьків дитини, сподіваючись, що той не повернеться з матір'ю до Австралії, однак була заарештована за викрадення дитини (онук не постраждав). Позивачка отримала попередження, засуджена не була. Згодом позивачка намагалася влаштуватися на роботу як працівник соціальних служб, але працевлаштування скасували пропозицію після перевірки інформації щодо попередження позивачки. Позивачка судилася через зберігання її даних необмежений строк: хоча їй представниками правоохоронних органів було обіцяно, що інформація щодо попередження буде видалена через п'ять років, приблизно у 2005 р., практика збереження персональних даних була змінена, усі дані щодо «проблем із законом» повнолітніх осіб відтоді було постановлено зберігати необмежений часовий строк. Суд розцінив такий підхід в утриманні персональних даних як неадекватний, законодавство країни-відповідача не містить чіткого регулювання стосовно збору та збереження даних щодо осіб, яким було винесено попередження. До того ж немає реальних правових гарантій того, що дані стосовно попередження, яке було винесено позивачці, не будуть незаконно розголошені. Суд схилився до позиції, що таке зберігання персональних даних не було здійснено відповідно до норм законодавства, що порушує її право на приватність, а отже, вирішив справу на її користь [46, п. п. 5–12, 149–180, 187–189, 190–207].

Відносно нещодавня практика Суду включає черговий позов проти Сполученого Королівства (*Catt v. United Kingdom*) – цього разу через зберігання інформації стосовно арештів літнього активіста під час його участі в демонстраціях. Судимим позивач ніколи не був (як і в попередньому випадку, рішення було ухвалене на користь позивача) [18, п. п. 92–128].

Політичні погляди позивача іноді також можуть коштувати йому роботи. Досить відома справа Верховного Суду США *Baird v. State Bar of Arizona* (1971 р.), у якій позивачка втратила можливість стати адвокатом, навіть попри те, що склала іспит з адвокатури. Після складання іспиту позивачка направила анкету із численними відповідями на запитання адвокатської палати штату Арізона, але позивачка відмовилася надавати відповідь на запитання, чи була вона членом Комуністичної партії США, через що комітет відмовився розглядати її заявку та рекомендувати прийняти її в адвокатуру. Верховний Суд зазначив, що вже не вперше позивачкам відмовляють у прийомі в адвокатуру через їхні політичні вполюбовання (зокрема, у справі *Knigamberg v. State Bar of California* 1957 р. позивач, будучи колишнім членом Комуністичної партії, не був допущений до прийому в адвокатуру – тоді Верховний Суд категорично заперечив, що факт перебування в Комуністичній партії означає, що в позивача відсутні хороші «моральні якості», і ту справу вирішив на його користь [47, с. 266–268]), заявив, що це цілком нормально, що Комітет волів визначити, наскільки особисті і професійні якості позивачки підходять для того, щоби бути адвокатом, сумнівів стосовно законного інтересу відповідача в цьому Суд не мав. Однак Суд визначив, що позивачка навела достатньо інформації про себе, з якої можна було б зробити необхідні висновки щодо її особистих і ділових якостей. Суд наголосив, що Штат не може запитувати політичні погляди чи відомості про участь в асоціаціях в особи для того, щоби позбавляти її права на працевлаштування, або навпаки, скористати з того, які в цієї особи погляди. Суд вирішив справу на користь позивачки, скасував рішення Верховного Суду Арізони, який не задовольнив її позов щодо надання рішення, яке б скеровувало Комітет вказати причину, з якої вона не могла б працювати адвокатом [48, с. 5–10].

З вищенаведеної практики міжнародних та національних судів необхідно сформулювати відповідне визначення «чутливих даних», запропоноване автором. За моєю пропозицією, «чутливі дані» – це *персональні дані позивача, розголошення, крадіжка, продаж (чи інші незаконні дії) яких спричинять негативні наслідки в житті позивача, які вимагають посиленого режиму конфіденційності й особливих вимог передачі між відповідними інстанціями. Відповідно до численної практики міжнародних та національних судів, приналежність деяких персональних даних до категорії «чутливих» є контекстуальною і залежить від обставин кожної справи та від обсягу збитків, завданих позивачеві незаконними діями щодо цих даних.*

**Висновки.** У статті мною було проаналізовано поняття «чутливі дані», зміст і обсяг якого було визначено відповідно до практики Європейського суду з прав людини та деяких національних судів (зокрема, наведено рішення судів з Англії, Швеції, Німеччини та Канади). Практика цих судів показує, що зазначене поняття варто розуміти як певний набір персональних даних, розголошення чи інші незаконні дії з якими призводять до негативних наслідків стосовно позивача, можуть істотно вплинути на його працевлаштування і кар'єру. У статті наведено більше десятка видів «чутливих» персональних даних позивача, під кожен з яких підібрано практику судів, що розкриває окремий аспект цього поняття. У статті було виокремлено такі моменти:

- звідки взялося, у якому контексті почало вживатися поняття «чутливі дані»;
- як розуміли це поняття юристи-практики, науковці та суди у другій половині ХХ ст., а також у більш сучасному розумінні – у ХХІ ст.;
- які категорії зазвичай відносять до «чутливих даних»;
- які негативні наслідки для позивача через розголошення «чутливих даних» (зокрема, це було проаналізовано на основі категорії даних щодо судимості, висунення підозри у скоєнні злочину й арешту позивача).

На завершення статті автором наведено власне визначення поняття «чутливі дані», сформульоване з урахуванням численної практики Європейського суду з прав людини та національних судів деяких держав світу. Автором урахована контекстуальність уживання терміна «чутливі дані» судами, що робить нормативний зміст поняття ширшим, ніж визначено в нормативних документах Ради Європи початку 1980-х рр. До розширення поняття «долучалися» як ЄСПЛ, так і національні суди, зокрема з Англії та Канади. Ураховуючи те, що визначенню цього терміна практично ніколи не приділялася увага науковцями, дискусія щодо обсягу поняття «чутливі дані» цілком може стати предметом подальших наукових досліджень.

#### **Список використаних джерел:**

1. Anatoliy Lytvynenko. The application of the right to be forgotten in the context of criminal records expungement: the case law of the European Court of Human Rights and the case law of the US courts, 2019 (4) *Law Review of the Kyiv University of Law* 379. P. 379–389 (2020).
2. Lytvynenko A. A. Data privacy in the sphere of banking confidentiality: the case-law of selected common law and civil law states as well as the contemporary jurisprudence of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of The European Union, 2020 (1) *Law and Society*. P. 185–216.
3. Alan F. Westin, *Computers, Health Records and Citizen Rights*, US Department of Commerce / National Bureau of Standards, Washington DC, 1976. 384 p.
4. Alan F. Westin, *Computers, Personnel Administration and Citizen Rights*, US Department of Commerce / National Bureau of Standards, NBS Special Publication No. 500–50, Washington DC, 1979. 444 p.
5. David A. Flaherty, *Protecting Privacy in Surveillance Societies: The Federal Republic of Germany, Sweden, France, Canada and the United States*, The University of North Carolina Press, Chapel Hill (North Carolina, US), 1989. 484 p.
6. Lasse A. Lehtonen, *Government Registries Containing Sensitive Health Data and the Implementation of EU Directive on the Protection of Personal Data in Finland*, *Med Law* (2002) 21:419–425.
7. Jennifer Stoddart, Benny Chan & Yann Joly, *The European Union's Adequacy Approach to Privacy and International Data Sharing in Health Research*, 44 *J.L. Med. & Ethics* 143 (2016).
8. *Legislative History of the Amendment of 13 U.S.C. 9(a): Confidentiality of Census Reports: P.L. 87–813*. Washington DC, Covington & Burling., 1962.
9. Jacob R. Spinner, *Ärztliches recht unter besonderer berücksichtigung deutschen, schweizerischen, österreichischen und französischen rechts*, Springer Verlag, Berlin Heidelberg GmbH, Berlin, 1914. 556 p.
10. Anatoliy A. Lytvynenko, *The right of access to patient's health data: a comparative analysis of the case law of the European Court of Human Rights, the European Court of Justice, and the practice of the courts of the United States and some European countries*, *Legal Horizons* № 20 (33), 2020. P. 135–158.
11. Anatoliy A. Lytvynenko *The application of “right to be forgotten” be means of expunging criminal records: the case law of selected Continental Europe states and contemporary jurisprudence of the European Court of Human Rights*, 2018 (1/2) *Legal systems*. P. 361–393 (2018).

**Список рішень судів:**

12. *S. & Marper v. United Kingdom*, Apps. № 30562/04; 30566/04, Judgment of 4 December 2008.
13. *Leander v. Sweden*, [1987] 9 EHRR 433, App. № 9248/81, Judgment of 26 March 1987.
14. *Rodina v. Latvia*, Apps. № 48534/10 ; 19532/15, Judgment of 14 May 2020.
15. *B. B. v. France* [2005] 5335/06, *Gardel v. France* [2009] ECHR 16428/05 ; *M. B. v. France* [2009] ECHR 22115/06.
16. *Khehili v. Switzerland*, [2011] ECHR 195 (*Affaire Khelili c. Suisse*, в оригіналі французькою).
17. *Aucaguer v. France*, [2017] ECHR 587, App. № 8806/12.
18. *Catt v. United Kingdom*, App. № 43514/15, Judgment of 24 January 2019.
19. *I v. Finland*, [2008] ECHR 623, App. № 20511/03, Judgment of 17 July 2008.
20. *Sommer v. Germany*, [2017] ECHR 383, App. № 73607/13, Judgment of 27 April 2017, § § 8–9 (обставини справи).
21. *HRH the Duchess of Sussex v. Associated Newspapers Ltd.*, [2020] EWCH 1058 (Ch.) ; 2020 WL 02089151.
22. *BAG*, Urt. v. 15.07.1987, Az. : 5 AZR 215/86.
23. *BAG*, Urt. v. 09.12.2006, Az. : 9 AZR 271/06.
24. *St. Regis Paper Co. v. United States*, 368 U. S. 208 (1961).
25. *BVerfG*, 1 BvR 209, BVerfGE 65, 1 (*Census Entscheidung*).
26. *In Re B*, 394 A. 2d 419, 425–426 (1978) (штат Пеннсильванія).
27. *BverwG*, Urt. v. 20.02.1990 – BverwG IC 30.86.
28. *R (on the application of A) v. Chief Constable of C.*, [2001] 1 W. L. R. 461 (2000).
29. *Z v. Finland*, [1997] ECHR 10 ; (1997) EHRR 371, App. № 22009/93.
30. *BAG*, Urt. v. 27.11.1985, Az. : 5 AZR 101/84.
31. Office of the Information and Privacy Commissioner, Order F2013–11, April 12, 2013 (Case № F5710).
32. *Alberta (Workers' Compensation Board) v. Alberta (Information and Privacy Commissioner)*, 2014 Carswell Alta 274, 2014 ABQB 99, [2014] A. W. L. D. 1747.
33. *Hogsta Domstolen*, 02.01.1984, № T414–81, NJA 1984, s. 49.
34. *Miculic v. Croatia*, App. № 53176/99, Judgment of 7 February 2002.
35. *GSB v. Switzerland*, App. № 28601/11, Judgment of 22 December 2015.
36. *Demers c. Yahoo!, Inc.* (*Demers v. Yahoo!, Inc and Yahoo! Canada Co.*), 2017 QCCS 4154, 284 A.C.W.S. (3d) 52.
37. *Envision Property Management Ltd.*, Re. Alberta Information and Privacy Commissioner, Judgment of 4 December 2018, 2018 Carswell Alta 2611 ; [2018] A. W. L. D. 4916.
38. *Gaskin v. United Kingdom*, [1990] 1 F. L. R. 167 ; [1989] ECHR 13, App. № 10454/83, Judgment of 7 July 1989.
39. *Re D. (Infants)* [1970] 1 W. L. R. 599.
40. *Agnew-Americanano v. Equifax Canada Co.*, 2019 ONSC 7110, Court file № CV-17-582551CP.
41. *Monroe v. Tielsh*, 525 P. 2d 250 (Wash. 1974).
42. *Schwartz v. Board of Bar Examiners*, 353 U. S. 232 (1957).
43. *Losavio v. Mayber*, 178 Colo. 184 (1972).
44. *Batut*, Cons. D'Et., 22 avril 1932, Dall. Per. 1932 III 19.
45. *The Queen on the Application of Nigel Pearson v. Driving and Vehicle Licensing Agency, Secretary of State for the Department of Transport, Local Government and The Regions*, [2002] EWHC 2482 Admin, 2002 WL 31476392 ; № CO/1872/2002.
46. *M. M. v. United Kingdom*, App. № 24029/07, Judgment of 13 November 2012.
47. *Konigsberg v. State Bar of California*, 353 U.S. 252 (1957).
48. *Baird v. State Bar of Arizona*, 401 U.S. 1 (1971).